最高法院民事裁定

112年度台上字第2650號

上　訴　人　合欣營造有限公司

法定代理人　王哲漢

訴訟代理人　張菀萱律師

被 上訴 人　內政部國土管理署北區都市基礎工程分署（內政部營建署之承受訴訟人）

法定代理人　曾正宗

訴訟代理人　謝家健律師

上列當事人間請求返還工程履約保證金等事件，上訴人對於中華民國112年7月18日臺灣高等法院第二審判決（109年度建上字第108號），提起一部上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件於第三審上訴程序中，被上訴人內政部營建署之業務，於民國112年9月20日由改制後之內政部國土管理署北區都市基礎工程分署承受，有內政部營建署函在卷可稽，內政部國土管理署北區都市基礎工程分署聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次按第三審上訴，為當事人對於所受不利益之第二審終局判決聲明不服之方法，第二審非受敗訴判決之當事人，自無許其提起上訴之理。本件上訴人對於原判決關於駁回其與第一審共同原告永龍企業股份有限公司（下稱永龍公司）請求被上訴人給付新臺幣（下同）320萬2,402元即各160萬1,201元本息之訴及渠等請求被上訴人給付1,812萬7,164元即各906萬3,582元本息之上訴部分，提起上訴。查就永龍公司敗訴部分，上訴人並非受不利益判決之當事人，乃對之提起上訴，自非合法。又按上訴第三審法院，非

以原判決違背法令為理由，不得為之。再提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，其依民事訴訟法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第467條、第470條第2項定有明文。而依同法第468條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第469條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起上訴，如以同法第469條所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實。如依同法第468條規定，以原判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，有關司法院大法官解釋、憲法法庭裁判意旨，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。上訴人就上開其敗訴部分提起上訴，雖以該不利部分判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使所論斷：上訴人與永龍公司於101年2月16日與被上訴人簽訂工程契約（下稱系爭契約），共同承攬被上訴人之「內政部警政署建置國家級反恐訓練中心新建工程」，並繳交履約保證金3,160萬元予被上訴人；嗣系爭契約因可歸責於上訴人及永龍公司之施工進度遲延，經被上訴人於102年10月7日終止，上訴人及永龍公司之完工比例為42.85％，被上訴人得依系爭契約第22條第6項第4款約定，沒入按未完成工程比例計算之履約保證金1,812萬7,164元為違約金；該違約金屬懲罰性質，且係按契約未完成比例計算，並無過高，無酌減必要。系爭契約終止後，被上訴人依該契約第27條第6項、第7項約定，得以其所認定之適當方式，自行或洽其他

廠商完成系爭契約，所增加之費用及損失，由上訴人及永龍公司負擔。原判決附表2.「變更設計屬合欣公司原合約承攬責任範圍內追加金額」313萬7,201元及3.4「施工圍籬損壞修復費用」6萬5,201元，均屬被上訴人完成系爭契約所增加之費用或損失，應由上訴人及永龍公司負擔，上訴人不得請求被上訴人再給付1,066萬4,783元（160萬1,201元＋906萬3,582元＝1,066萬4,783元）本息等情，指摘其為不當，並就原審所為論斷，泛言未論斷或論斷違法，而未表明該部分判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認上訴人之上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　25　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　陳　國　禎

法官　鄭　純　惠

法官　邱　景　芬

法官　管　靜　怡

法官　李　瑜　娟

本件正本證明與原本無異

書　記　官　陳　雅　婷

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　30　　日